

ACESSO À JUSTIÇA: EVOLUÇÃO CONCEITUAL E OBSTÁCULOS

ACCESS TO JUSTICE: CONCEPTUAL DEVELOPMENTS AND OBSTACLES

Leonardo Rodrigues de Souza¹

RESUMO Esta pesquisa aborda a promessa de acesso à Justiça e seu cumprimento nos Juizados Especiais. O objetivo é discutir a intenção de “acesso à Justiça” do Juizado Especial em relação aos procedimentos convencionalmente aceitos a partir da análise de sentenças judiciais, com fundamento nos estudos de atos de fala, de J.L. Austin (1976). O trabalho apresenta a evolução conceitual da expressão “acesso à Justiça”, considerada sinônimo de acesso ao Judiciário; informa sobre a criação, instalação e objetivos do Juizado Especial; aponta os obstáculos para que se alcance efetivamente a Justiça e faz menção aos principais movimentos de acesso à Justiça desenvolvidos no Brasil. O Juizado Especial, nos moldes em que tem funcionado no Brasil, não cumpre a promessa de acesso à Justiça, pois as condições pressupostas para a realização dos atos judiciais se divergem entre a intenção da lei e a convenção da audiência no Juizado.

Palavras-chave: Intenção da lei. Convenção da audiência. Juizado Especial. Condições de felicidade. Acesso à Justiça.

ABSTRACT This research is about the guarantee of access to Justice and its fulfillment at the Special Court. It has the aim of discussing the Special Court's “Access to Justice” intention concerning the procedures usually performed from analyses of court rulings, based on studies of *How to do things with words*, by J. L. Austin (1976). Firstly, this study presents the conceptual evolution of the expression “access to Justice”, considered as a synonym for “access to the Judiciary”. It also brings information about the creation, settlement and aims of the Special Court; it also points out hindrances to effective access to Justice and mentions the main movements in Brazil for the access to Justice. The Special Court, the way it has worked in Brazil, does not fulfill the promise of access to Justice, since the presupposed conditions for the performing of judicial acts dissent between the intention of the law and the hearing convention in the court.

Keywords: Intention of the law. Hearing convention. Special Court. Specific conditions. Access to justice.

Introdução

Na expressão “acesso à Justiça”, a palavra “Justiça” foi grafada em maiúsculo, porque está sendo usada no sentido de Poder Judiciário, seguindo a corrente instrumentalista difundida pelos processualistas. A relação entre o processo evolutivo do conceito de “acesso à Justiça”, os movimentos de acesso ao Judiciário, a criação/instalação dos Juizados Especiais e os obstáculos se justifica, pois, em sentido

¹ Mestre em Letras e Linguística pela Universidade Federal de Goiás/UFG; Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário pela UniEVANGÉLICA. Professor universitário e advogado. E-mail: profleonardorodrigues@gmail.com

amplo, o acesso ao Judiciário é uma garantia recente no ordenamento jurídico brasileiro e os Juizados Especiais, criados para realizar o objetivo da lei, enfrentam obstáculos de natureza social, econômica e cultural que devem ser discutidos e combatidos.

1.1 Conceito de “acesso à Justiça”

A evolução do significado da expressão “acesso à Justiça” se relaciona em certo sentido com a compreensão histórica do direito processual ou formal e suas fases metodológicas: a introspectiva, a que considera o acesso como instrumento de jurisdição² e a que o entende como instrumento ético para a realização da justiça (FERNANDES; PEDRON, 2008).

A primeira fase (introspectiva) refere-se ao “acesso à Justiça” como um mero direito de ingressar em juízo. Sustenta-se nas considerações relacionadas ao direito ou ao poder de exercício da ação, desprovido de qualquer conteúdo sociopolítico. Essa concepção representou uma fase do estudo e da história do direito processual ou formal em que seus institutos, princípios e, enfim, todo o fenômeno e toda atividade processual eram considerados sob o prisma eminentemente “introspectivo”. Nesses termos, o direito de ação constituiu o polo metodológico da ciência processual, sendo os institutos e as categorias processuais estudados nesta fase sob a ótica do autor da demanda (CICHOCKI NETO, 1994).

Nessa primeira acepção, as inibições ao “acesso à Justiça” e a atuação jurisdicional voltam-se para as questões relativas ao direito invocado pelo autor, na crença de que nisso (e somente nisso) se resume a “distribuição da justiça”. Esse direito à proteção judicial significava o direito processual ou formal de o indivíduo propor ou contestar uma ação, permanecendo o Estado passivo com relação aos problemas de aptidão de uma pessoa para reconhecer seus direitos e defendê-los adequadamente na prática. Essa visão, conforme se verifica, desconsidera o comprometimento com as repercussões sociopolíticas que o processo é capaz de gerar no seio social ou com suas finalidades ou seus objetivos por meio dos valores dominantes na sociedade sendo, por isso, introspectiva.

A segunda visão (que considera o acesso como instrumento de jurisdição) coloca o processo como um instrumento da jurisdição com objetivos jurídicos, sociais e políticos bem definidos. Esses objetivos são alcançados, ao menos em tese, pelo método

² Para Rocha (2006, p. 79), “jurisdição é a função estatal que tem a finalidade de garantir a eficácia do direito em última instância no caso concreto, inclusive recorrendo à força, se necessário”.

teleológico, que analisa o sistema processual a partir de uma perspectiva exterior, na sua inserção na ordem jurídica, política e social. Essa perspectiva realça os valores sociais e políticos do processo, bem como a condição do mesmo como instrumento para a realização dos direitos por meio da jurisdição. Nessa perspectiva, o “acesso à Justiça” seria a marca de todo o pensamento instrumentalista, consubstanciado no sentido de tornar o processo acessível, justo e dotado de grande produtividade, sendo sua efetividade observada na capacidade que o sistema teria de produzir situações de justiça, em vista da pacificação social. No entendimento de Fernandes e Pedron (2008, p. 59), essa visão racionaliza a técnica processual, sem, contudo, observar o enquadramento do posto que cabe ao processo no contexto jurídico e sociopolítico. “Não teríamos ainda ideias claras sobre a relação instrumental do processo com o mundo social e político”.

A terceira perspectiva (que entende o acesso como instrumento ético para a realização da justiça) exacerba o princípio da universalidade da tutela jurisdicional³, bem como a compreensão do “acesso à Justiça” como acesso à “ordem jurídica justa”. Não se trata apenas de possibilitar o “acesso à Justiça” como “acesso à ordem jurídica justa”. Sob essa ótica, o “acesso à Justiça” implica a existência de um ordenamento jurídico regulador das atividades individuais e sociais e a distribuição legislativa justa dos direitos e faculdades substanciais. Para ter “acesso à Justiça” a pessoa deveria ter efetivo direito à informação, direito à adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do país, direito ao acesso a uma Justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa, direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a objetiva proteção dos direitos, direito à remoção dos obstáculos que se anteponham ao acesso efetivo a uma Justiça que tenha tais características (GRINOVER, 1993).

Grinover (1993, p. 11) fundamenta sua linha de raciocínio ao afirmar que o “processo passa a ser visto na total aderência à realidade sociopolítica a que se destina, para o integral cumprimento de sua vocação primordial, que é a efetiva atuação dos direitos materiais”. Nessa visão, o princípio da instrumentalidade⁴ mantém o processo

³ Este princípio está previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que dispõe que: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

⁴ Para Rocha (2006, p. 47), o princípio da instrumentalidade é decorrente do princípio da tempestividade da prestação jurisdicional e se vincula ao fato de que o processo é um instrumento, isto é, um meio para um fim. Daí a preocupação do processo com os procedimentos e com a celeridade. Um processo que apresenta uma resposta célere (tempestiva) a quem dela precisa materializa o anseio de acesso ao Judiciário.

preocupado com a lógica do procedimento e sua celeridade, mas também busca ser mais acessível, mais público e mais justo. Por isso, a Constituição, as leis, as instituições, as decisões judiciais e os sujeitos ligados ao universo jurídico, para se aderirem à realidade sociopolítica a que se destinam, devem se preocupar com o cumprimento de suas promessas. Não adianta garantir, assegurar, prever etc. sem realizar efetivas ações.

O direito à informação abrangeria a problemática da democratização da linguagem, a qual é vista como aquilo que possibilita a compreensão do indivíduo no mundo de modo que essa mesma linguagem é, necessariamente, fruto de um processo de comunicação envolvendo uma relação de intersubjetividade, isto é, onde antes havia uma relação sujeito/objeto, instaura-se uma relação sujeito/sujeito. De acordo com Fernandes e Pedron (2008, p. 184), “a linguagem começa a ser compreendida como elemento de mediação das interações existentes na sociedade”.

Com base nessas perspectivas, é possível apontar três linhas de análise sobre a questão do “acesso à Justiça”: uma primeira linha liga o tema à eliminação dos obstáculos que dificultam o “acesso à Justiça”; uma segunda, no interior da ciência política, que entende a democratização do “acesso à Justiça” como democratização do Judiciário; e, por fim, uma terceira linha que aproxima as duas tendências anteriores e adota como critério para a democratização do “acesso à Justiça” a participação da comunidade na solução de conflitos sociais (CUNHA, 2008).

Neste trabalho, “acesso à Justiça” compreende a garantia de direitos previstos na lei, abrange o acesso ao Poder Judiciário, e envolve todo o conjunto de ações destinadas a facilitar a solução de conflitos por intermédio do Estado, ou seja, do Poder Judiciário, incluindo também a comunidade nesse processo. No conjunto de ações dessa natureza encontram-se: distribuição legislativa justa dos direitos e garantia efetiva dos direitos individuais e sociais, conforme apresentado na terceira perspectiva.

Numa análise legalista, a garantia de direitos, o acesso ao Judiciário e as ações destinadas a facilitar a solução de conflitos com o auxílio do Judiciário realizam promessas. Os Poderes da União, no exercício de suas funções típicas, legislam (Poder Legislativo), jurisdicionam (Poder Judiciário) e administram (Poder Executivo), mas não se ocupam com a efetividade de suas promessas, isto é, com o seu cumprimento no seio da sociedade. Assegurar o direito de petição⁵ à pessoa, condenar alguém a fazer ou

⁵ O direito de petição (ou de pedir) está previsto no artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal, e prevê que: “são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de

deixar de fazer algo, julgar procedente ou não um pedido, instituir direitos e obrigações, declarar guerra, celebrar a paz etc. não pode ser apenas um dizer, mas uma ação concreta, eficaz, para que se realize a sua intenção.

O que fundamenta a concepção de “acesso à Justiça” adotada neste trabalho é a redação do Preâmbulo da Constituição Federal, donde se extrai: “destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais [...] e a justiça como valores supremos” (BRASIL, 1988). No ordenamento jurídico brasileiro, o referido Preâmbulo tem função de diretriz hermenêutica. Como se observa, a preocupação do legislador não foi tão somente com a garantia de um dado direito (social, individual, liberdade, segurança, bem-estar etc.), mas também com o seu exercício. E enfatiza-se: com o exercício da justiça, que é um valor supremo ‘de uma sociedade fraterna pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional’.

Com o Estado de bem-estar social, o direito de “acesso à Justiça” passou a ser requisito para a garantia e a efetividade dos demais direitos da cidadania, pois sem a possibilidade de reivindicar os direitos da cidadania ao Estado, torna-se ineficaz a sua garantia legal/formal (CAPPELLETTI, 1988).

No Estado Democrático de Direito, após os anos do Estado Liberal e do Estado Social, mecanismos que possam assegurar a justiça são de suma importância, uma vez que esta é um valor supremo de uma sociedade comprometida com a solução pacífica das controvérsias. Assim sendo, tornam-se inadmissíveis em todos os ramos de atuação do Estado (Poder Legislativo, Poder Executivo ou Poder Judiciário) práticas que permitam a distinção de pessoas em razão de sua condição econômica, social, cultural, de origem, sexo, raça, idade e cor.

Em meados de 1975, os professores Mauro Cappelletti, J. Gordley, E. Johnson Jr., Bryan Garth e J. A. Jolowicz iniciaram a publicação de trabalhos sobre o “acesso à Justiça” e a efetividade da atividade jurisdicional. Nesses estudos, foram levantados os principais problemas comuns aos diversos países envolvidos no estudo do “acesso à Justiça” e foram apresentadas as etapas que deveriam ser vencidas para que a atividade jurisdicional sofresse um aprimoramento naquilo em que o então moderno Estado Social de Direito esperava da efetiva tutela jurisdicional (THEODORO JÚNIOR, 1997).

certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal”.

Cappelletti e Garth (1988), bem como Bueloni Júnior (2006), afirmam que a expressão “acesso à Justiça” é de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico: deve ser igualmente acessível a todos e deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Os autores são notadamente reconhecidos por enfocarem a primeira finalidade do sistema jurídico (ser igualmente acessível a todos), sem abandonar a segunda, pois acreditam que justiça social, tal como desejada pelas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo à Justiça. O fato é que eles defendem uma correlação entre o “acesso à Justiça” e a estrutura das instituições processuais.

A partir do momento em que as ações e os relacionamentos assumiram um caráter mais coletivo do que individual, as sociedades modernas deixaram para trás a visão individualista dos direitos, presente nas declarações de direitos dos séculos XVIII e XIX. Nesse novo contexto, o “acesso à Justiça” formal/legal não combinava com o acesso efetivo à Justiça, pois a sociedade desejava não apenas a proclamação de direitos, mas a sua efetiva garantia. Logo, era indispensável uma reorganização dos estudos de processo civil a fim de que fosse realizada uma adequação do processo às necessidades sociais. Nessa perspectiva, o acesso não seria apenas um direito social fundamental, mas o cerne da processualística moderna.

A esse respeito, Theodoro Júnior (2007) afirma que a sociedade, como um todo, continua ansiosa por uma atividade jurisdicional mais efetiva. Os desejos seriam por uma tutela mais justa e célere na tentativa de preservação de direitos subjetivos violados ou ameaçados e por uma “justiça” que fosse adaptada a todos os tipos de conflitos jurídicos, estando ao alcance de todas as camadas sociais, bem como de todos os titulares de interesses legítimos e relevantes. Por isso, Cappelletti (1988) afirma que é de suma importância a atuação do Estado para a efetividade de direitos sociais.

Se a ausência de mecanismos para a efetiva reivindicação de direitos é destituída de sentido quando o Estado não tem atuação incisiva, a sociedade continuará ansiosa por uma atividade jurisdicional mais concreta. Por isso, o processo deve ser um instrumento de atuação da soberania estatal e assumir a categoria de garantia de acesso do cidadão à tutela jurídica declarada e assegurada pelas Constituições. Assim, atualmente, há a defesa de que o processo deve ser estudado concomitantemente com a Constituição. É importante, pois, que as leis processuais sofram uma evolução a fim de que possam atender efetivamente as pessoas que necessitam de justiça, e não sejam uma

forma velada de se perpetuar práticas históricas de exclusão social reveladas no uso de uma linguagem hermética.

1.2 Criação, instalação e objetivos dos Juizados Especiais

O processo histórico que explica a criação do sistema dos Juizados Especiais no Brasil envolve um conjunto de acontecimentos registrados a partir da década de 1980 como, por exemplo, a experiência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul com o Conselho de Conciliação e Arbitragem e a iniciativa do Ministério da Desburocratização com o projeto de reforma administrativa e descentralização das atividades do governo. Esses acontecimentos deram origem ao sistema por meio da Lei n.º 7.244/84, que criou os Juizados Especiais de Pequenas Causas.

As ações que estimularam a criação desses Juizados tiveram início no Poder Executivo, que tinha o propósito de, segundo Cunha (2008, p. 15), “melhorar o desempenho do Estado, por meio da simplicidade, da ênfase nos resultados e da economia de tempo e dinheiro na tomada de decisões”. Para alcançar esse objetivo, o cidadão deveria ser um agente dinâmico, disposto a exercer seu direito de ação diante das falhas e injustiças comuns ao serviço público. Assim, o órgão do governo federal disponibilizou um instrumento – carta – para que a população apresentasse suas reclamações. Todos os Poderes da União foram criticados quanto ao desempenho de suas funções.

O Judiciário obteve destaque em razão da morosidade, do alto custo do processo e do obscurantismo do mundo do Direito. A maior parte das reclamações se referia a conflitos de baixo valor. A partir dessas evidências, o Ministério da Desburocratização incluiu o Judiciário como função estatal a ser modernizado. A modernização a que se referia o Ministério significava criar estratégias com o fim de descongestionar o Judiciário nos moldes dos juizados norte-americanos, nos quais era julgado um número expressivo de processos de forma rápida, barata e informal. Cunha (2008, p. 17) continua seu pensamento ao afirmar que: “somente pessoas físicas, maiores de 18 anos de idade, podiam apresentar reclamações nos juizados e as pessoas jurídicas só podiam figurar como réus”.

É importante que seja justificado cada elemento que compunha a estrutura dos juizados estadunidenses. Entretanto, urge evidenciar que, naquele modelo, somente as pessoas físicas, maiores de 18 anos de idade, com causas de pequeno valor, podiam

integrar o polo ativo do processo, ou seja, propor uma ação. A razão dessa restritiva está no fato de que pessoas com causas de pequeno valor não recorrem à corte comum para a solução de seus conflitos em razão da dificuldade de se contratar um advogado, de esperar o término de um processo sobre o qual são oponíveis vários recursos, de perceber o obscurantismo do Direito etc. Não fazia sentido permitir à pessoa jurídica usufruir do Juizado de Pequenas Causas, vez que hierarquicamente ela se encontra em posição privilegiada. Como forma de justificar a celeridade processual, nos Juizados de Nova York não eram permitidos recursos das decisões do árbitro: para evitar que o processo se estendesse por longos anos.

Impressionados com a eficiência dos juizados norte-americanos, representantes do Poder Executivo se reuniram para criar o anteprojeto de lei que traria para o Brasil o sistema de pequenas causas. O texto final gerou muitas discussões, vez que para advogados e demais membros do Judiciário esse sistema representaria uma organização antidemocrática e autoritária em razão de sua gênese estar ligada ao Executivo e não ao Legislativo. Entretanto, foram imperativos aqueles que acreditavam na ideia de que os Juizados eliminariam a concepção de que o Judiciário era um lugar distante da população, onde os conflitos não tinham condições de serem resolvidos.

Em mais uma ocasião, percebe-se que o nascimento dos Juizados Especiais estava vinculado à proposta de solução dos conflitos de pequena expressão. Afinal, o interesse era o de garantir um maior acesso das pessoas aos órgãos do Judiciário. Tanto é que na mesma década (1980), outros instrumentos foram criados para facilitar o acesso à Justiça como, por exemplo, a Política Nacional do Meio Ambiente, prevista na Lei n.º 6.938/81, que trazia a noção de direito difuso, e a Lei da Ação Civil Pública, Lei n.º 7.347/85, que tutelava os interesses difusos e coletivos. Considerando, inclusive, o atendimento a pessoas carentes e sem instrução escolar, a lei dos Juizados de Pequenas Causas inseriu as curadorias e o serviço de assistência judiciária para oferecer informações e educação aos que buscassem o Judiciário sem a presença de advogado. Todos esses fatos fizeram emergir os fundamentos e princípios do sistema, quais sejam: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade. Entretanto, esses fundamentos e princípios não são suficientes para que se visualize a eficiência dos Juizados. Prova disso é que o legislador, em 2004, editou a Emenda Constitucional n.º 45.

O interessante é observar que as experiências brasileiras nem sempre respeitavam os preceitos do sistema norte-americano. Por exemplo, no Tribunal de

Justiça do Rio Grande do Sul foi criado o Conselho de Conciliação e Arbitramento que tinha competência para decidir, extrajudicialmente, causas de pequeno valor. As reclamações podiam ser encaminhadas por pessoas físicas ou jurídicas. Os procedimentos eram orais e presididos por um árbitro, o qual era escolhido pela associação de magistrados e não era remunerado. O fato de admitir pessoas jurídicas como parte autora de um processo é algo que flagrantemente contradiz com os fundamentos dos Juizados Especiais de Nova York, bem como com os ideais do Ministério da Desburocratização. O posicionamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, inovador, criou uma oportunidade para que o Juizado Especial no Brasil se transformasse num microssistema muito semelhante à Corte Comum.

O problema da adoção do Juizado nos termos do que cogitava o Ministério da Desburocratização era admitir que conflitos fossem resolvidos sem a presença de um advogado, que fossem adotados novos princípios ao processo. A Ordem dos Advogados, por exemplo, emitiu vários pareceres desfavoráveis à lei, alegando que o Juizado seria uma ameaça ao exercício da profissão e até mesmo à Justiça. Para a Ordem, essa dispensa representava uma posição autoritária e antidemocrática do Poder Executivo. De fato, a dispensa do advogado no sistema dos juizados permanece como um aspecto polêmico mesmo depois de aprovada a lei que regulamentou a matéria, sendo uma questão que é sempre levantada pelas entidades e associações representantes da classe, que se preocupam em assegurar os direitos de representação legal dos seus profissionais. Entretanto, parte dessa polêmica foi amenizada com o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que o advogado é dispensável em litígios de pequenas causas.

Mais um problema relacionado aos Juizados centrava-se na figura do conciliador, ou seja, na pessoa que mediaría o conflito. A ideia era a da participação dos bacharéis em Direito, a qual foi afastada pela OAB. Quando o autor se refere à ausência de formalismos, quer dizer que no Juizado as reclamações podem ser apresentadas oralmente e o servidor se responsabiliza pela elaboração de um documento escrito para informar ao Juiz a respeito do problema em questão. Falar em menor complexidade da linguagem implica afirmar que estes ambientes deveriam privilegiar a comunicação mais informal, adequada à linguagem de que buscava prestação jurisdicional.

1.3 Obstáculos para o “acesso à Justiça”

O movimento por “acesso à Justiça” tem representado, nas últimas décadas, a mais importante expressão de uma transformação do pensamento jurídico e das reformas normativas e institucionais dos países que procuram resposta para a crise do Direito e do Judiciário. No Brasil, o tema tem sido objeto de inúmeras discussões e reflexões nos últimos anos. Expressões como: “obstáculos (barreiras) ao acesso à Justiça”, “falta de acesso à Justiça”, “descrença (desilusão) na Justiça”, “inflação e insuficiência da atividade jurisdicional”, bem como a “crise do Judiciário”, com a necessidade de reformas, são palavras bastante veiculadas entre os profissionais da área (FERNANDES; PEDRON, 2008, p. 1).

Estabelecer uma discussão com a doutrina tradicional pátria sobre o que se denominou “acesso qualitativo à Justiça⁶” em oposição ao que se denomina “acesso meramente quantitativo à Justiça⁷” é um dos interesses deste estudo. A partir dessa discussão, acredita-se ser possível pensar no Poder Judiciário em sua (suposta) crise funcional.

Dworkin (1999, p.3) ressalta a importância de como o Judiciário e as suas decisões afetam a vida das pessoas que vivem sob a tutela imperativa do Direito. Para ele, é importante o modo como os juízes decidem os casos que lhes são apresentados. Nesse sentido, apresenta o seguinte argumento: “os processos civis têm, às vezes, consequências muito mais amplas que a maioria dos processos criminais”.

O processo civil que versa sobre indenização por dano moral pode, por exemplo, ter consequências muito mais amplas do que o processo criminal. Afinal, uma pessoa desprovida de recursos financeiros, aviltada em sua dignidade e moral, por desconhecer o Direito, pode esperar muito mais da decisão do magistrado do que da lei e da instituição judicial.

Cappelletti e Garth (1988) apontam os obstáculos que dificultam o alcance do efetivo “acesso à Justiça” em dois grandes núcleos: o primeiro é o de ordem econômica, o segundo é de natureza sociocultural. Esses obstáculos comprometem o “acesso à Justiça” de maneira significativa e acompanham a evolução do direito e de sua

⁶ Considera-se “acesso qualitativo à Justiça” aquele que se atém à legitimidade das decisões sob o paradigma jurídico do Estado Democrático de Direito.

⁷ O “acesso quantitativo à Justiça”, preocupação central da doutrina tradicional pátria, é aquele que se atém ao aspecto quantitativo, ou seja, ao número de processos julgados no Judiciário e à limitação de recursos humanos e materiais.

estrutura sistêmica. Figueiredo (2001) apresenta os seguintes fatores e obstáculos limitantes para o “acesso à Justiça”: fatores econômicos (custas judiciais e custas periciais para a produção de provas); fatores sociais (duração excessiva do processo, falta de advogados, juízes e promotores, dificuldade de acesso físico aos fóruns, pobreza, exclusão e desigualdade social); fatores culturais (desconhecimento do Direito, analfabetismo, ausência de políticas para a disseminação do Direito); fatores psicológicos (recusa de envolvimento com a justiça, medo do Poder Judiciário, solução de conflitos por conta própria); fatores legais (legislação com excesso de recursos e lentidão na prestação jurisdicional).

Duração excessiva do processo, custas processuais, medo do Judiciário, dificuldade de compreensão da linguagem e descrença no ideal de justiça são o que torna a justiça, especialmente para o pobre, muito mais uma barreira intransponível do que uma porta aberta.

1.3.1 Obstáculo de ordem econômica

Quando as pessoas desejam que seus conflitos sejam resolvidos pelo Estado devem procurá-lo por meio do Poder Judiciário. Entretanto, obstáculos de ordem econômica podem dificultar essa procura. Entre esses obstáculos citam-se: as custas judiciais (CAPPELLETTI; GARTH, 1988) e os honorários advocatícios (RODRIGUES, 1994).

As custas judiciais, previstas em tabela da lei ou em regimento específico, são verbas pagas pelas partes aos serventuários da Justiça e aos Cofres Públicos em virtude da prática de ato processual. Pertencem ao gênero dos tributos tendo, por isso, natureza fiscal. As custas existem porque a prestação da atividade jurisdicional é remunerada, exceto nos casos em que o Estado concede à parte o benefício da assistência judiciária ou nas hipóteses em que o processo tramita perante o Juizado Especial. A somatória final dos gastos com o processo pode ser muito grande para uma pessoa que receba salário mínimo. Os custos processuais, pois, podem ser um obstáculo àqueles que não dispõem de recursos financeiros para enfrentar os processos judiciais formais, o que gera um descrédito no sistema estatal para solução de conflitos.

Dinamarco (1987, p. 396) propôs uma solução para a justiça cara e para o litigante sem recursos: “instituição de um fundo alimentado por parcela das próprias custas recolhidas em todos os processos”. Segundo o estudioso, essa seria uma generosa

ação social. Lenza (2000), à época, defendia a consolidação dos Juizados Especiais, que estão sendo questionados neste trabalho, pois hoje, 15 (quinze) anos após a sua existência o que se observa é um microssistema do Judiciário tradicional.

Além disso, considerando que o trâmite processo é demorado, a parte corre o risco de desembolsar essa quantia em dinheiro e esperar uma sentença que demore anos. Aliás, o tempo é outro fator que sempre comprometeu o acesso ao Judiciário, pois os efeitos da demora para as partes acabam por pressioná-las a abandonarem as causas ou a aceitarem acordos que lhes são desfavoráveis. A questão do tempo se vincula à existência de vários recursos processuais, os quais são utilizados por quem tem dinheiro e com a finalidade de retardar o andamento do processo.

A morosidade na entrega da jurisdição, a legislação ultrapassada (ou atual, mas ineficaz), a centralização dos foros, a falta de recursos materiais, o excesso de formalidades técnicas, a linguagem arcaica, o número reduzido de juízes, promotores e advogados, entre outros, se estabelecem como agravantes para a crise do Poder Judiciário brasileiro.

Nos Juizados Especiais Cíveis brasileiros, por exemplo, a morosidade tem sido um grande obstáculo para a garantia do acesso à Justiça. Nos Juizados Especiais de Caruaru, Pernambuco, desde o mês de maio de 2010 as audiências de conciliação têm sido agendadas para 2012. Na data dessa audiência de conciliação, quando inexistente acordo, o Juiz, em vez de determinar que o réu ofereça sua defesa (oral ou escrita) designa outra data para a audiência de instrução e julgamento, contribuindo ainda mais para a lentidão da prestação jurisdicional.

O legislador brasileiro, ao elaborar a sistemática do Juizado Especial, eliminou a exigência do pagamento de custas, taxas ou despesas em primeiro grau de jurisdição. Ou seja, o recolhimento de valores passa a ser obrigatório apenas em grau de recurso⁸. Nesse sentido, nos Juizados Especiais, ao menos uma das barreiras econômicas foi eliminada.

É necessário refletir sobre outro entrave econômico, o honorário advocatício, previsto na Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil), correspondem ao valor pago pela parte ao advogado pelos serviços que lhe foram prestados. O Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do

⁸ O artigo 54 da Lei n.º 9.099/95 dispõe sobre a isenção de custas no Juizado Especial: “O acesso ao Juizado Especial independará, em primeiro grau de jurisdição, do pagamento de custas, taxas ou despesas”.

Brasil estabelece uma tabela mínima desses honorários com base no Índice Geral de Preços do Mercado (IGPM).

No Brasil, os serviços prestados por um advogado são bastante caros, especialmente quando se trata de um profissional de qualidade. Os gastos começam a partir da consulta que, segundo a tabela mínima de honorários advocatícios da OAB/GO, varia entre R\$ 120 e R\$ 245. Por isso, os honorários são apontados como um obstáculo para o “acesso à justiça”. Afinal de contas, não é qualquer pessoa que tem o poder de arcar com os custos de um bom advogado.

Nos Juizados Especiais, as partes têm capacidade postulatória, ou seja, podem ingressar em juízo sem a presença obrigatória do advogado. Assim sendo, não precisam pagar os honorários. Nesses termos, nos Juizados Especiais, o segundo obstáculo econômico, em tese, foi também eliminado. Em tese, porque normalmente os processos não são resolvidos em primeiro grau, ou seja, não se alcança a conciliação, e a parte requerida interpõe recurso, fazendo surgir para a parte requerente a necessidade de contratação de um advogado para participar da audiência de instrução.

Uma questão que deve ser considerada no bojo dos obstáculos ao “acesso à Justiça” é a formação humanística do Juiz. Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais, dispôs, por meio da Resolução n.º 75, a exigência de questões sobre noções gerais de Direito e formação humanística, como Sociologia do Direito; Psicologia Judiciária; Ética e Estatuto Jurídico da Magistratura Nacional; Filosofia do Direito; Teoria Geral do Direito e da Política. A ideia é exigir uma formação mais ampla do profissional que atuará na decisão de causas de repercussão social.

Conforme se pode verificar, a exigência de uma formação humanística, aliada à formação técnica, pode contribuir para que o Magistrado não profira decisões em descompasso com a sociedade e com as suas reais necessidades.

1.3.2 Obstáculo de ordem sociocultural

Santos (1996) afirma que quanto maior for o nível de desfavorecimento social do agente, maior será a distância da pessoa em relação a solução de seu conflito. No Brasil, a desigualdade social é uma realidade. Em virtude disso, muitos desconhecem seus direitos e não sabem como recorrer ao Judiciário. Assim, pode-se afirmar que a renda e a escolaridade de uma pessoa influenciam diretamente na questão

do acesso ao Judiciário, pois nos locais em que a renda e o nível de escolaridade são elevados a demanda por serviços judiciários também é grande.

Essa grande parcela da população se mostra vulnerável no que diz respeito à afirmação e efetivação de seus direitos em razão de sua própria condição socioeconômica. Essas pessoas, ao se depararem com uma situação de violação de seus direitos, são as que mais encontram dificuldades e entraves práticos para reclamar a prestação jurisdicional do Estado, pois, desprovidas de informação, nem sequer sabem que direitos seus estão sendo violados.

Sadek (2001) afirma que apenas pequena parte da população, situada entre as classes sociais média e alta, utiliza o Judiciário para defender seus direitos; isso porque a maior parte da população, constituída de pobres, desconhece como defender seus direitos. Lenza (2000) acredita que o ponto de maior relevância na problemática do “acesso à Justiça” seja a desinformação do povo. O desconhecimento de direitos, além de ter relação com a desigualdade social, vincula-se a um problema cultural, uma vez que a estrutura judiciária brasileira ainda está alicerçada em procedimentos burocráticos.

Historicamente, desde a década de 1950 o Brasil vem tentando mudar a cultura burocrática, hermética e excludente do Judiciário. Na época, foi idealizado o que Cappelletti (1988 apud CUNHA, 2008, p. 7) denominou “movimento de acesso à Justiça”, composto por três fases ou ondas (*waves of reform*) para promoverem reformas na estrutura do Judiciário, superando os obstáculos.

Além dessas barreiras, pode-se citar também aquela de natureza psicológica, que impede que as pessoas recorram ao Judiciário em virtude da desconfiança nos advogados, do receio quanto aos procedimentos complicados, do excesso de formalismos, do emprego de uma linguagem hermética e excludente, dos ambientes que intimidam, como o de tribunais, de figuras tidas como opressoras, como a de juízes, promotores, oficiais de justiça etc.

O estilo de vida desse cidadão hipossuficiente é simples, assim como as suas vestimentas; sua verbalização não está consoante com o ambiente forense. Esse estado de coisas estressa o cidadão, confunde-lhe as ideias, chegando, não raro, a gerar efeitos em sua condição psicológica. Como se percebe, os obstáculos criados pelos mais variados sistemas jurídicos são mais discriminados e pronunciados para as pequenas causas e para os autores individuais, especialmente os pobres; ao mesmo tempo, as

vantagens pertencem de modo especial aos litigantes organizacionais, como as pessoas jurídicas, que buscam obter benefícios aos seus próprios interesses.

Assim sendo, a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas e, posteriormente, dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais fez com que se afirmasse que a introdução desses órgãos no país era o que se tinha de mais revolucionário no âmbito da justiça, pois facilitaria o acesso do jurisdicionado ao Poder Judiciário.

Em um primeiro momento não se pode negar tal afirmação, já que um dos obstáculos ao acesso à justiça é a dificuldade que o jurisdicionado tem para conseguir a tutela jurisdicional e, considerando-se os princípios que fundamentam a ação dos juizados, tais como da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, cria-se a impressão de ter ocorrido algum tipo de facilitação⁹.

1.4 Movimentos de “acesso à Justiça”

O fenômeno e a discussão sobre a democratização do “acesso à Justiça” tiveram início entre o final da década de 1950 e o início da década de 1960 a partir da crise da administração da justiça e da importância que a lei assumiu como instrumento para o desenvolvimento da democracia. Cappelletti (1981, p. 4) atribui a esse contexto o nome de “movimento de acesso à Justiça”, o qual seria composto por três fases ou ondas (*waves of reform*), as quais buscam superar os obstáculos ao “acesso à Justiça”.

No Brasil, essa primeira onda foi materializada por meio: a) da Assistência Judiciária, instituída pela Lei n.º 1.060, de 05 de fevereiro de 1950, que concede isenção (das taxas judiciárias e dos selos; dos honorários de advogados e peritos etc.) aos necessitados, ou seja, àqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; e b) do patrocínio das Defensorias Públicas, previstas no artigo 134 da Constituição Federal e instituídas pela Lei n.º 80/94. O objetivo das Defensorias Públicas é a prestação de serviços de assistência jurídica, judicial e extrajudicial, integral e gratuita, de prevenção, aconselhamento e informação jurídica à população considerada necessitada nos termos da lei. Cunha (2008) afirma que foi nesse momento que surgiram diferentes modelos de assistência judiciária procurando remover os

⁹ Esses princípios estão previstos no artigo 2º da Lei n.º 9.099/95, o qual dispõe que: “O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação”.

obstáculos econômicos, sociais e culturais, inclusive a partir da reeducação do vocabulário dos agentes da justiça e da instituição judiciária.

Esse movimento representou uma visão mais garantista, isto é, interessada em garantir a efetividade dos direitos e das garantias fundamentais. É preciso enfatizar o que o estudioso afirmou: '[...] para auxiliar as pessoas desprovidas de melhores condições financeiras no que tange a obter informações que permitam a proteção contra abusos [...]'. Para que uma pessoa possa obter informações que lhe permitam a proteção contra abusos é imprescindível que ela possa compreender o que lhe é dito. Entretanto, não é o que se observa no Juizado Especial Cível, conforme se analisará nos próximos capítulos. A linguagem continua hermética, repleta de jargões, de expressões latinas e construções inversas.

A segunda onda, conforme se observou nas palavras de Cappelletti (1988), enfrentou as questões relativas aos interesses difusos, ou seja, dos direitos de massa, que buscam a tutela das necessidades referentes à qualidade de vida. Os interesses difusos representam uma nova configuração no sistema normativo tradicional, pois impôs alterações na sistemática processual, como a ampliação da legitimidade de propor ações e a abrangência do efeito da decisão, que não se restringe mais apenas aos litigantes. Essas mudanças encontraram sustentação no âmbito do direito do consumidor e do direito ambiental, pois para esses ramos da ciência jurídica observou-se a necessidade de não tutelar tão-somente as partes em conflito, mas também todos aqueles que se veem potencialmente em risco de lesão e/ou ameaça a direito.

A terceira onda, por sua vez, corresponde ao conjunto de medidas que vêm transformando o sistema de justiça e o Direito nos últimos anos, incorporando resoluções informais dos conflitos e o uso alternativo do Direito, chegando a quebrar o monopólio estatal da justiça. Os Juizados Especiais, previstos no artigo 98 da Constituição Federal, instituídos pelas leis n.º 9.099/95 e 10.259/01, fariam parte do conjunto de medidas que vem tornando informal o sistema de justiça.

A democratização do “acesso à Justiça” é parte da democratização do próprio Estado, e a limitação no exercício dos direitos compromete o processo de democratização em todos os níveis da sociedade. As deficiências relacionadas à aplicação da lei, às relações das burocracias que afetam os cidadãos comuns, ao acesso ao Judiciário e a processos justos e à legalidade afetam a caracterização do regime democrático com um Judiciário distante, embaraçoso, caro e lento demais. Por isso, a

criação de tribunais, juizados e justiças arbitrais indicam a possibilidade de incrementar a democracia.

Nesses microssistemas, a atuação da sociedade se dá por intermédio dos mediadores, conciliadores, juízes leigos, ampliando os mecanismos de representação democrática. A normatividade dessa participação popular está presente na redação do artigo 98, inciso I, da Constituição Federal. A proposta de criação dos Juizados envolve, pois, alguns aspectos muito interessantes, como: aumento da representação popular; competência de julgamento para causas de menor complexidade e uso de procedimentos mais céleres.

É evidente que a adoção desses microssistemas deve prever a recepção de princípios específicos, como os da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade. O fato é que as Leis dos Juizados Especiais Cíveis e Federais não só fizeram previsão expressa desses princípios como indicaram suas formas de aplicação. Visando à simplificação e à celeridade dos processos que tramitam no sistema especial, o legislador priorizou o critério da oralidade desde a apresentação do pedido inicial até a fase da execução dos julgados.

Seguindo a orientação da Lei n.º 7.244/84, a Lei n.º 9.099/95 demonstra que a maior preocupação do operador do sistema dos Juizados Especiais deve ser a matéria de fundo, a realização da justiça de forma simples e objetiva. Por isso, independentemente da forma adotada, os atos processuais serão considerados válidos sempre que atingirem sua finalidade. Merecem destaque as seguintes previsões de simplificação do processo: a citação postal das pessoas jurídicas de direito privado é efetivada pela simples entrega da correspondência ao encarregado da recepção (art. 18, II), enquanto o Código de Processo Civil impõe a entrega à pessoa com poderes de gerência ou administração.

O princípio da economia processual visa à obtenção do máximo rendimento da lei com o mínimo de atos processuais. Já o princípio da gratuidade estabelece que as partes estão dispensadas do pagamento de custas, taxas ou despesas.

A criação dos juizados especiais no Brasil, segundo Santos (1996), corresponde a um conjunto de reformas pontuais que fazem parte da estratégia dos Poderes Judiciário e Legislativo de recuperar suas imagens numa situação de crise. Sob essa ótica, o Brasil ainda não vivenciou o movimento de acesso à justiça, e os Juizados Especiais fazem parte de um processo de autorreforma do Judiciário. Os Juizados Especiais têm pouco a ver com a facilitação do acesso à justiça e se constituem forma de

legitimação do Judiciário pelo procedimento. Estão, pois, envolvidos pelos mesmos problemas que afetam o juízo comum.

Referências

- BUELONI JÚNIOR, Wladyr Benedicto. Acesso à Justiça e Juizado Especial Cível: *pontos conflitantes entre a teoria e a realidade*. 2006 181 p. Dissertação (Mestrado em Direito), Mestrado da Universidade Metodista de Piracicaba, São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://www.unimep.br/phpg/bibdig/pdfs/2006/AGFMWCWNBYTN.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2015.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. _____ . Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Lex**: Vade Mecum. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Acces to justice and the welfare state*. Itália: European University Institute, 1981.
- _____; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad.: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Fabris: 1988.
- CICHOCKI NETO, José. Limitações ao acesso à justiça. Curitiba: Juruá, 1994.
- CUNHA, Luciana Gross. Juizado especial: *criação, instalação, funcionamento e a democratização do acesso à justiça*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- DINAMARCO, Cândido. A valorização do profissional no juizado de pequenas causas. *Revista do advogado*, São Paulo, n. 13, p. 87-106, abr./jun. 1983.
- DWORKIN, Ronald. *O império do Direito*. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- FERNANDES, Bernardo Gonçalves; PEDRON, Flávio Quinaud. *O Poder Judiciário e(m) crise*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. Acesso à Justiça: *uma visão socioeconômica*. Disponível em: <<http://www.uepg.br/nupes/justica/index.htm>>. Acesso em: 23 jul. 2015.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Modernidade do direito processual brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo*, v. 88, p. 273-298, 1993.
- LENZA, Vítor Barbosa. *Magistratura ativa*. Goiânia: AB, 2000.
- RODRIGUES, Horácio Wanderley. *Acesso à justiça no direito processual brasileiro*. São Paulo: Acadêmica, 1994.
- SADEK, Maria Tereza (org.). *Acesso à justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *Justiça*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996.
- THEODORO JUNIOR, Humberto. *Direito e processo*. Rio de Janeiro: Aide, 1997.